

Inhaltsübersicht

Vorwort zur 2. Auflage	V
Inhaltsverzeichnis	XIX
Abkürzungsverzeichnis	XXXVII
Literaturverzeichnis	XLI

§ 1 Einführung in die Wirtschaftsmediation

I. Mediation: Das Geschäftsfeld mit Zukunft	1
II. Begriffsklärung und Abgrenzung	3
1. Definitionen: „Mediation“ und „ADR“	3
2. Falsches Image und nüchterne Realität	4
3. Abgrenzung zu anderen Streitbeilegungsverfahren	6
4. Prozesskontrolle, Ergebnisverantwortung und Ergebnissicherheit	11
III. Ablauf und Dynamik von Konflikten	13
1. Das Fünf-Phasen-Modell der Konfliktbewältigung	13
2. Erkenntniswert des Fünf-Phasen-Modells	15
3. Einordnung der Mediation	16
IV. Abgrenzung der Wirtschaftsmediation zu anderen Mediationsformen	17
1. Verhandlungsmediation vs. transformativ-therapeutische Mediation	17
2. Abgrenzung zur Familienmediation	19
3. Unterschiede zur Umweltmediation	21
4. Abgrenzung zur innerbetrieblichen Mediation	21
5. Ergebnis: Definition der Wirtschaftsmediation	23
V. Herkunft und Geschichte der Mediation in Deutschland	24
VI. Gegenwärtige Verbreitung der Wirtschaftsmediation	26
1. Studien 2005–2013: Wachsende Akzeptanz, aber geringe Nutzung	26
2. Evaluierungsbericht der Bundesregierung zum Mediationsgesetz	27
3. Fünf Gründe für die noch geringe Verbreitung	28
VII. Zusammenfassung	30

§ 2 Verhandlungstheoretische Grundlagen

I. Verhandlungsforschung als Grundlage der Mediation	31
II. Grundprinzipien einer Verhandlung	32
1. Das „Ja“ als Ziel jeder Verhandlung	32
2. Quellen der Zufriedenheit: Ergebnis- und Verfahrenszufriedenheit	32
3. „Wer argumentiert, verliert“ – Von der (Ohn)Macht der Argumente	35
4. Der verhandlungstechnische Ansatz der Mediation	36
III. Kompetitives Verhandeln	38
1. Grundschemata intuitiv-kompetitiver Verhandlungen	38
2. Kompetitives Verhandeln im Modell	40
3. Tricks in kompetitiven Verhandlungen	47
4. Kompetitive Verhandlungen und Verhandlungsstil	48

5. „Faires“ Verhandeln als Alternative?	48
6. Drei Gründe für kompetitives Verhandeln	51
7. Konsequenzen für die Wirtschaftsmediation	52
IV. Das „Harvard-Konzept“ und Kooperatives Verhandeln	53
1. Ausgangspunkt: das Verhandlungsdilemma	54
2. Die Harvard-Orange	58
3. Prinzip 1: Nicht Positionen argumentieren – Interessen artikulieren!	59
4. Prinzip 2: Seid kreativ, findet Optionen!	63
5. Prinzip 3: Neutrale Standards verhandeln	69
6. Prinzip 4: Das eigene BATNA kennen und verbessern	72
7. Prinzip 5: Verhandlungspartner und Verhandlungsproblem trennen	74
8. Zwei Fehlvorstellungen über das Harvard-Konzept	75
9. Anwendungsprobleme des Harvard-Konzepts	77
10. Das Harvard-Konzept und die Wirtschaftsmediation	78
V. Verhandlungspsychologie	79
1. Das Interesse an Fairness	79
2. Heuristiken als Entscheidungsmuster	80
3. Das Problem der Komplexität	83
4. Das Transparenzproblem	86
5. Überoptimistische Einschätzung	89
6. Kognitive Dissonanz und Confirmation Bias	90
7. Reaktive Abwertung und Attribution	91
8. Principal/Agent-Problem: Interessendivergenz der Parteivertreter	93
9. Das Phänomen der Zeit und „sunk costs“	94
10. Bedeutung der Verhandlungspsychologie für die Mediation	95
VI. Kommunikationstheorie und Verhandlungsführung	95
1. Das Sender/Empfänger-Problem	96
2. Wir hören nicht zu, um zu verstehen, sondern um zu antworten	97
3. Das Kommunikationsquadrat von Friedemann Schulz von Thun	97
4. Körpersprache und nonverbale Kommunikation	99
5. NLP – Neurolinguistisches Programmieren	100
6. Kommunikation über Visualisierung	100
7. Achtsamkeit in der Kommunikation	101
8. Kommunikationstheorie und Mediation	102
VII. Exkurs: Verhandeln als erlernbare Schlüsselqualifikation	102
VIII. Schlussfolgerungen: Mediation und Verhandeln	103
§ 3 Einleitung des Mediationsverfahrens	
I. Vom Konflikt zur Mediation	105
II. Die Mediationsvereinbarung	105
1. Rechtsnatur und Ziel	106
2. Wirksamkeit der Mediationsvereinbarung	107
3. Vereinbarkeit mit AGB-Vorschriften	110
4. Regelungsbedarf in Mediationsvereinbarungen	113
5. Bezugnahme auf eine Verfahrensordnung	119
6. Vorzeitige Kündigung der Mediationsvereinbarung	121
7. Musterklauseln	122

8. Unverbindliche Mediationsklauseln und deren Wert	126
9. Der Mediation Pledge als einseitige Verpflichtungserklärung	128
III. Richterliche Mediation und Verweis ins Güterichterverfahren	129
1. Die Richtermediation in den '00er Jahren	130
2. Die Verweisung an den Güterichter nach § 278 Abs. 5 ZPO	130
3. Die Verweisung an den externen Mediator nach § 278a ZPO	131
IV. Verfahrenseinleitung ohne Mediationsklausel	133
1. Schwierigkeiten und Chancen	133
2. Praktische Durchführung	134
3. Beispiel für einen Mediationsvorschlag	135
4. Empfehlung von dritter Seite	137
V. Zwangsweise Anordnung der Mediation	137
1. Gesetzlich angeordnete Vermittlung	137
2. Anordnung der Mediation durch Konzernvorstand und Vorgesetzte	138
3. Aufgezwungene Mediation – ein sinnloses Verfahren?	140
VI. Der Mediationsantrag	140
1. Funktion und Inhalt	141
2. Praktisches Beispiel	142
VII. Zusammenfassung	143
 § 4 Der Weg zur ersten Mediationsverhandlung	
I. Überblick: Typischer Zeitablauf bis zur ersten Mediationssitzung	145
II. Bestimmung des Mediators	146
1. Suche nach einem geeigneten Wirtschaftsmediator	146
2. Auswahlmechanismen und Beauty-Contests	147
3. Hilfestellung und Benennung durch eine Organisation	148
4. Gemeinsame Videokonferenz mit dem Mediator	149
III. Der Mediatorvertrag	149
1. Rechtliche Einordnung und Abgrenzungen	149
2. Herbeiführen des Abschlusses	150
3. Typischer Inhalt	151
4. Beispiel für einen Mediatorvertrag	151
IV. Inhaltliche Vorbereitung der Mediationsverhandlung	155
1. Informationsschreiben an die Parteien	155
2. Kick-Off Meeting zum „Verfahrensmanagement“	156
3. Erstellen eines Zeitplanes	158
4. Mediationseingaben und schriftliche Stellungnahmen der Parteien	159
5. Vertrauliche Fragebögen an die Parteien	160
6. Frühe Einzelgespräche mit den Parteien	163
7. Erstellung eines Mediationsplans	164
8. Videokonferenz vor der Mediationsverhandlung	165
V. Logistische Vorbereitung der Mediationsverhandlung	165
1. Wahl des Verhandlungsortes	165
2. Ausstattung des Verhandlungsräums	167
3. Sitzordnung der Teilnehmer	168

4. Eintreffen der Teilnehmer und Erstkontakt	169
§ 5 Überblick über den Verfahrensablauf	
I. Grundstruktur des Verfahrens	171
1. Das „Fünf-Phasen“-Modell	171
2. Beispiel für einen idealtypischen Ablauf	174
II. Strukturiertheit und Flexibilität	177
1. Strukturdenken als Schlüssel zum Erfolg	178
2. Flexibilität, keine Beliebigkeit	179
3. Führung durch den Mediator	179
III. Prinzipien der Mediation	180
1. Freiwilligkeit	181
2. Eigenverantwortlichkeit	182
3. Informiertheit	184
4. Vertraulichkeit	185
5. Neutralität und Allparteilichkeit des Mediators	187
§ 6 Erste Mediationsphase: Einführung und Abschluss des Verhandlungsvertrages	
I. Aufgabe und Ziel dieser Phase	189
II. Exkurs: Die drei Ebenen des Konflikts in der Mediation	190
III. Kennenlernen der Teilnehmer	193
1. Begrüßung und Vorstellungsrunde	193
2. Gemeinsames Abendessen am Vortrag	194
IV. Eröffnungserklärung des Mediators	194
1. Beispiel: Streit in der ABC-GmbH	195
2. Elemente der Eröffnungserklärung	197
V. Der Verhandlungsvertrag	200
1. Aufgabe und Funktion	201
2. Abgrenzung: Mediationsvereinbarungen und vorbereitende Verträge	202
3. Probleme des individuellen Verhandlungsvertrags	203
4. Praktische Durchführung: Wege zum Verhandlungsvertrag	205
5. Inhalt des Verhandlungsvertrags: Beispiel mit Erläuterungen	208
6. Verbindlichkeit und Verwendung des Verhandlungsvertrages	224
7. Ziel erreicht?	226
§ 7 Zweite Mediationsphase: Ermittlung der Verhandlungsthemen und Parteiinteressen	
I. Aufgabe und Ziel dieser Phase	227
II. Positionen und Interessen	227
III. Die Eröffnungserklärung der Parteien	228
1. Bedeutung	228
2. Praktische Durchführung	229
3. Typische Probleme	234

IV. Alternative Eröffnungen der Verhandlung	238
1. Eröffnungsgespräch mit dem Mediator	238
2. Inhaltliche Einführung in den Streit durch den Mediator	239
V. Konfliktdiagnose durch den Mediator	242
VI. Die Technik des Aktiven Zuhörens	244
1. Die vier Grundtechniken des Aktiven Zuhörens	245
2. Gründe und Ziele des Aktiven Zuhörens	249
3. Probleme bei der Anwendung	254
4. Exkurs: Aktives Zuhören als Verhandlungstechnik	257
VII. Fragetechniken	258
1. Bedeutung der Frage im Gespräch	259
2. Wer fragt?	259
3. Arten von Fragen	260
4. Ausweichmanöver des Befragten	266
5. Entscheidung für einzelne Fragetechniken	267
VIII. Umgang mit Emotionen	268
1. Bedeutung für die Konfliktlösung: schädlich und wertvoll	269
2. „Let them vent“?	270
3. Techniken des Mediators	270
4. Weitere Berücksichtigung der Emotionen	274
IX. Caucus: Einzelgespräche mit dem Mediator	275
1. Erfolgsgeheimnis oder Geheimverfahren?	275
2. Praktische Durchführung	276
3. Chancen und Risiken der Einzelsitzung	282
4. Kriterien für den Einsatz von Einzelgesprächen	287
5. Zusammenfassung	290
X. Perspektivwechsel und Interventionen des Mediators	290
1. Ausgangspunkt: Vielfalt der Konfliktwahrnehmungen	290
2. Die Technik des Reframing	294
3. Aufforderung zum Perspektivwechsel und provokative Fragen	297
4. Die „10–10–10“-Technik	300
5. Konfrontation mit der Konfliktanalyse des Mediators	300
6. Die Technik der Aufstellung	303
XI. Aufdecken der Verhandlungsthemen und Parteiinteressen	304
1. Definition der Verhandlungsthemen	304
2. Herausarbeiten der Parteiinteressen	305
3. Visualisierung der Themen und Interessen	308
XII. Ziel erreicht?	312
§ 8 Dritte Mediationsphase: Sachklärung und Feststellung der Einigungsalternative	
I. Aufgabe und Ziel	313
II. Sachverhaltsklärung: Planung des weiteren Vorgehens	314
1. Dynamik der Verhandlungen vs. informierte Entscheidung	314
2. Klärungsbedürftige Fragen und akzeptierte Unsicherheit	315

3. Mittel der Klärung: Strengbeweis und Alternativen	316
4. Kosten der Sachklärung	317
5. Verweigerte Mitwirkung	317
6. Einführung von streitrelevantem Expertenwissen	318
III. Durchführung der Sachverhaltsklärung	319
1. Klärung durch die Parteien selbst	319
2. Sachverständigengutachten	319
3. Sachverhaltsklärung über Zeugen	322
4. Urkunden und andere Dokumente	323
5. Inaugenscheinnahme und Ortsbesichtigungen	324
6. Alternative Wege der Sachklärung	325
IV. Know-how-Transfer	326
V. Exkurs: Die Rolle des Rechts in der Wirtschaftsmediation	327
1. Recht als Entscheidungsmaßstab des Richters	327
2. Aufgabe des Rechts in der Wirtschaftsmediation	333
3. Mediation – im Schatten des Rechts?	337
VI. Einigungsalternativen: Von BATNAs, WATNAs und RATNAs	338
1. Von der Schmerzgrenze zum BATNA	338
2. Von WATNAs und RATNAs	340
3. Mediationstechniken zur Ermittlung von Nichteinigungsalternativen	341
VII. Praktische Erörterung der Rechtslage	343
1. Aufgabe des Mediators	343
2. Richtiger Zeitpunkt	344
3. Erläuterung durch die Parteianwälte	344
4. Erläuterung durch den Mediator	346
5. Illustration der Rechtslage über Entscheidungsbäume	347
6. Reality Testing und Advocatus Diaboli	349
7. Erläuterung des Kosten- und Zeitaufwandes für einen Zivilprozess	351
8. Erläuterung durch externe Dritte	354
9. Abschluss der rechtlichen Erörterung	354
VIII. Ziel erreicht?	355
§ 9 Vierte Mediationsphase: Lösungssuche und Einigungsverhandlung	
I. Aufgabe und Ziel dieser Phase	357
II. Eckpunkte der Verhandlungen	357
1. Verhandlungsthemen	357
2. Optionen als denkbare Lösungen	358
3. Interessen als Bewertungsmaßstab	358
III. Aufstellen einer Agenda	359
1. Reihenfolge bei selbständigen Einzelpunkten	359
2. Reihenfolge bei voneinander abhängigen Streitpunkten	360
3. Bausteinmethode: Aufgliederung in Unterabsekte	361
4. Gemeinsame Zielvorstellung als Ausgangspunkt	362
5. Methoden der Einigungssuche	363
IV. Strukturiertes Vorgehen und Verhandlungsdynamik	363

V. Brainstorming: Klassisches Modell der Lösungssuche	364
1. Erfolgsgeheimnis: Kreativität stimulieren	365
2. Praktische Durchführung: Erläuterung durch den Mediator	367
3. Bestimmung der Brainstorming-Gruppe	368
4. Anwendungsprobleme und ihre Überwindung	369
5. Aufgabe des Mediators: Leitung, Visualisierung und Konkretisierung	372
6. Bewerten und Ausgestalten der Optionen	373
7. Zusammenfügen des Einigungspakets	377
8. Beispiel: Der unzufriedene Einkaufsleiter	377
VI. Verwandte Kreativitätstechniken	379
1. Mindmapping	380
2. Metaplan-Technik	382
3. Brainwriting	382
VII. Logrolling: Einigungsoptimierung durch Tauschgeschäfte	383
1. Begriff	384
2. Beispiel: Verdachtskündigung des Prokuristen	384
3. Praktische Anwendung	385
4. Exkurs: Logrolling als kompetitive Verhandlungstechnik	388
VIII. Die Sechs-Hüte-Technik und Walt Disneys Arbeitszimmer	388
1. Die Sechs Hüte von Edward de Bono	389
2. Die drei Arbeitszimmer von Walt Disney	390
IX. Prozessrisikoanalyse	390
1. Begriff	391
2. Beispiel: Das undichte Flachdach	392
3. Vor- und Nachteile	394
4. Praktisches Vorgehen	400
5. Prozessrisikoanalyse für Fortgeschrittene	401
6. Abschließendes Beispiel: Die verspätete Maschine	403
7. Zusammenfassung	407
X. Verteilungskämpfe und Aufteilungsverfahren	408
1. Warnung: Keine übereilten Annahmen	408
2. Die „Neutrale Standard“-Methode	408
3. „Der eine teilt, der andere wählt“	412
4. Die Adjusted-Winner Methode	412
XI. Einigungssuche in Einzelgesprächen	415
1. Einigungsspielräume und Caucus	415
2. Agent of Reality	417
3. Der Mediator als Konfliktberater	418
4. Der Mediator als Bote – und schlückliches Feilschen	419
XII. Überwinden von Verhandlungsstillständen	420
1. Einfach etwas Anderes tun	420
2. Diskussion des BATNA und dessen bewusste Verschlechterung	421
3. Napoleons Russlandfeldzug	422
4. Der „Columbo-Trick“	423
XIII. Der Einigungsvorschlag des Mediators	423

XIV. Beendigung ohne Vergleich	425
1. Vorab: Fehlende Einigung ist nicht notwendig Scheitern	425
2. Geordnete Beendigung	425
3. Teileinigungen?	426
4. Inhaltliches Abschlussbeschreiben des Mediators	426
5. Absprache des weiteren Vorgehens	427
XV. Ziel erreicht?	427
§ 10 Fünfte Mediationsphase: Abschluss des Vergleichsvertrags	
I. Aufgabe und Ziel dieser Phase	429
II. Von der Einigung im Grundsatz zum Abschluss des Vergleichsvertrags	429
1. Parteien mit anwaltlicher Begleitung	430
2. Parteien ohne anwaltliche Begleitung	430
3. Abbruch der Verhandlungen durch den Mediator	434
III. Parteien als Vertragsautoren	434
IV. Aufgaben des Mediators bei der Abfassung des Vergleichsvertrags	435
1. Gewährleistung der Vollständigkeit	435
2. Gewährleistung der rechtlichen Wirksamkeit	436
3. Beachten der praktischen Durchführbarkeit	440
V. Praktische Gestaltung der Vertragsphase	442
1. Vorüberlegungen: Zeitaufwand und Komplexität	443
2. Einfacher Vergleich: Sofortige Formulierung des Vertrages	443
3. Komplexe Einigung: Schrittweises Vorgehen	444
VI. Inhaltliche Gestaltung des Vergleichsvertrags	449
1. Klare Festlegung der Leistungspflichten	450
2. Struktur des Abschlussvertrages	454
3. Form des Abschlussvertrages	461
4. Vertragssprache	461
5. Äußere Gestaltung	462
VII. Rechtliche Grenzen der Vertragsgestaltung	463
1. Vergleich gemäß § 779 BGB	463
2. Gesetzliche Verbote und Sittenwidrigkeit	464
3. Formfehler	465
4. Anfechtbarkeit	465
5. Beachtung der AGB-Vorschriften	466
6. Unklare Formulierungen	467
VIII. Durchsetzung der Vertragspflichten	468
1. Erzwingbarkeit und Vollstreckbarkeit: Scheindiskussion und Realität	468
2. Notwendigkeit einer vertraglichen Absicherung	469
3. Praxisproblem: Widerstand der Parteien	472
4. Schuldrechtliche Anreize und Absicherungen	473
5. Vollstreckbarkeit	478
IX. Praxisbeispiel: Ein problembeladener Unternehmenskauf	483
1. Der Streitfall: Der „Dresdener-Plaste“-Unternehmenskauf	483
2. Verlauf der Mediation und vorläufige Einigung	485

3. Der Vergleichsvertrag	486
X. Ziel erreicht?	491
§ 11 Person und Rolle des Mediators	
I. Ausbildung zum Mediator	493
1. Gesetzliche Pflicht zur Ausbildung?	493
2. Tatsächliche Notwendigkeit einer Ausbildung	494
3. Ausbildungsinhalt, Standards und Ausbildungseinrichtungen	495
4. Der „zertifizierte Mediator“	497
5. Ein offenes Wort zur Ausbildungslage	497
II. Zwingend Jurist?	498
1. Wirtschaftsmediation und Rechtsdienstleistungsgesetz	498
2. Anwaltsmediator als die bessere Wahl?	501
III. Macht des Mediators	502
IV. Mediationsstile	504
1. Das Riskin-Modell	504
2. Mediationsstile in der Praxis	505
3. Co-Mediation	506
V. Persönliche Anforderungen an den Mediator	508
1. Freude am Konflikt	508
2. Menschliche Qualitäten und „Haltung“	509
3. Sachverstand und Branchenkenntnis	510
4. Vertrauen der Parteien als Schlüsselanforderung	510
VI. Honorierung des Mediators	511
1. Stundenhonorar als Regelmodell	511
2. Pauschalhonorare als Ausnahmefall	512
3. Erfolghonorar als zulässiges Honorierungsmodell	512
4. Honoraregelungen für Anwälte	513
5. Absicherung des Mediatorhonorars	514
6. Abrechnung und Rechnungsstellung	515
VII. Haftung des Mediators	515
1. Grundzüge des Haftungsregimes	516
2. Besondere Haftungsgefahren	517
3. Haftungsregelung und Haftungsbegrenzung	521
VIII. Ausblick: Überregulierung und Notwendigkeit von Forschung	523

§ 12 Die Rolle der Anwälte

I. Zwischen Skepsis und Revierabgrenzung	525
II. Wechsel zu neuem Rollenverständnis	526
III. Hinweispflicht auf die Mediation?	527
IV. Vorbereitung des Mediationsverfahrens	528
1. Verfahrenswahl und Unterstützung bei der Verfahrenseinleitung	529
2. Abwehr drohender Rechtsnachteile	529

3. Erläuterung des Verfahrens	529
4. Inhaltliche Vorbereitung der Mediation	530
5. Vorbereitende Schriftsätze: Struktur und Strategie	534
6. Vorbereitung als wichtiger, integraler Bestandteil der Mediation	536
V. Teilnahme an der Mediationsverhandlung	536
1. Formen der Teilnahme	536
2. Ungewohnte Rolle des Anwalts	537
3. Funktionen in der Verhandlung	538
VI. Betreuung des Mandanten nach Abschluss der Mediation	540
VII. Vergütung und Haftung	541
VIII. Der Mediationsanwalt als eigenständiger Berufstyp	542
IX. Zusammenfassung	543
 § 13 Vorzüge und Nachteile der Mediation	
I. Vorteile der Mediation	545
1. Kostenersparnis?	545
2. Zeitersparnis	549
3. Vertraulichkeit des Verfahrens	550
4. Erleichterter Erhalt der Parteibeziehung	550
5. Niedrigere Eintrittsschwelle und „Access to Justice“	551
6. Innovationskraft der Mediation und „Win-Win“	552
7. Höhere Verfahrenszufriedenheit	552
8. Gesellschaftlicher Nutzen?	553
9. Spezielle Sachkunde des neutralen Dritten	554
10. Ethisch-moralische Überlegenheit?	555
II. Nachteile der Mediation	555
1. Fehlende Garantie der Streiterledigung	555
2. Verhandlungsstärke und Machtungleichgewicht	556
3. Strategischer Missbrauch	557
4. Keine sofortige Regelung	560
5. Keine Bindungswirkung für Dritte	560
6. Last der Verantwortung	562
7. Fehlende Vollstreckbarkeit?	562
8. Ist Mediation gesellschaftsschädlich?	563
III. Checkliste für die Verfahrenswahl	566
IV. Zusammenfassung	566
 § 14 Mediationsgesetz und Mediationsrecht	
I. Der Weg zum Mediationsgesetz	569
II. Das Mediationsgesetz: Ein Kurzkommentar	570
1. § 1: Begriffsbestimmungen	570
2. § 2: Verfahren, Aufgaben des Mediators	575
3. § 3: Offenbarungspflichten, Tätigkeitsbeschränkungen	582
4. § 4: Verschwiegenheitspflicht	587

5. § 5: Aus- und Fortbildung des Mediators, zertifizierter Mediator	589
6. § 6: Verordnungsermächtigung	591
7. § 7: Forschungsvorhaben und Förderung der Mediation	592
8. § 8: Evaluierung	594
9. § 9: Übergangsbestimmung	595
III. Die Verordnung über die Ausbildung von zertifizierten Mediatoren	596
1. Vorgeschriebene Ausbildung: Lehrgang und Supervision	596
2. Keine staatliche Kontrolle: Das Prinzip der Selbstzertifizierung	597
3. Pflicht zur Fortbildung	599
4. Pflicht zu Einzelsupervision von vier Mediationen	600
5. Anforderungen an Aus- und Fortbildungseinrichtungen	600
6. Gleichwertigkeit ausländischer Ausbildungen	601
7. Anerkennung von Altausbildungen	601
8. Übergangsfrist	601
IV. Internationales Mediationsrecht: Das Singapur-Übereinkommen	602
V. Praxisrelevanz des formellen Mediationsrechts	603
1. Der Evaluationsbericht der Bundesregierung	604
2. Tatsächliche Verbreitung in der Rechtsprechung	605
VI. Kritische Bewertung und Ausblick	605
§ 15 Andere ADR-Verfahren und Konfliktmanagement	
I. Einleitung: ADR als Sammelbegriff und Hybride Verfahren	607
II. Der Konfliktmanager und Aktives Konfliktmanagement	608
III. Collaborative Lawmaking	609
1. Begriff	610
2. Umsetzung	610
IV. Mini-Trial	611
1. Begriff	611
2. Verfahrensablauf	611
3. Erfolgsgeheimnis	612
V. Klassische Mediation	613
VI. Early Neutral Evaluation und qualifizierte Schlichtung	614
1. Begriff und Verfahren	614
2. Erfolgsgeheimnis	615
3. Integration in ein Mediationsverfahren	616
VII. Michigan-Mediation und verwandte Modelle	616
1. Begriff	616
2. Vor- und Nachteile	617
3. Einbezug in eine klassische Mediation	618
VIII. MedArb-Verfahren	618
1. Begriffsklärung und „mediation window“	619
2. Vor- und Nachteile	619
3. Rechtliche Zulässigkeit von MedArb-Verfahren	620

4. Verfahrensgestaltungen	623
IX. Last-Offer-Schiedsverfahren	624
1. Begriff	624
2. Verfahrensdurchführung	625
3. Vor- und Nachteile	627
4. Einsatz in der Mediation: MEDALOA	630
X. High/Low-Arbitration	631
1. Begriff	632
2. Verfahrensgestaltung	632
3. Vor- und Nachteile	633
4. Integration in ein Mediationsverfahren	633
XI. Adjudication und Dispute Review Board	634
1. Begriff	634
2. Vor- und Nachteile	635
3. Integration mit einen Mediationsverfahren	636
XII. Schiedsgerichtsverfahren	637
XIII. Konfliktmanagementsysteme	637
XIV. Zusammenfassung: Kaleidoskop von Möglichkeiten	640
Epilog	641
Anhang	643
Sachregister	669

Inhaltsverzeichnis

Vorwort zur 2. Auflage	V
Inhaltsübersicht	VII
Abkürzungsverzeichnis	XXXVII
Literaturverzeichnis	XLI

§ 1 Einführung in die Wirtschaftsmediation

I. Mediation: Das Geschäftsfeld mit Zukunft	1
II. Begriffsklärung und Abgrenzung	3
1. Definitionen: „Mediation“ und „ADR“	3
2. Falsches Image und nüchterne Realität	4
3. Abgrenzung zu anderen Streitbeilegungsverfahren	6
a) Mediation und Gerichtsprozess	6
b) Mediation und Schiedsverfahren	7
c) Mediation und Schiedsgutachten	8
d) Mediation und Schlichtung	8
e) Mediation und anwaltliche Vermittlung	9
f) Mediation und bilaterale Verhandlungen	10
4. Prozesskontrolle, Ergebnisverantwortung und Ergebnissicherheit	11
III. Ablauf und Dynamik von Konflikten	13
1. Das Fünf-Phasen-Modell der Konfliktbewältigung	13
2. Erkenntniswert des Fünf-Phasen-Modells	15
3. Einordnung der Mediation	16
IV. Abgrenzung der Wirtschaftsmediation zu anderen Mediationsformen	17
1. Verhandlungsmediation vs. transformativ-therapeutische Mediation	17
2. Abgrenzung zur Familienmediation	19
3. Unterschiede zur Umweltmediation	21
4. Abgrenzung zur innerbetrieblichen Mediation	21
5. Ergebnis: Definition der Wirtschaftsmediation	23
V. Herkunft und Geschichte der Mediation in Deutschland	24
VI. Gegenwärtige Verbreitung der Wirtschaftsmediation	26
1. Studien 2005–2013: Wachsende Akzeptanz, aber geringe Nutzung	26
2. Evaluierungsbericht der Bundesregierung zum Mediationsgesetz	27
3. Fünf Gründe für die noch geringe Verbreitung	28
VII. Zusammenfassung	30

§ 2 Verhandlungstheoretische Grundlagen

I. Verhandlungsforschung als Grundlage der Mediation	31
II. Grundprinzipien einer Verhandlung	32
1. Das „Ja“ als Ziel jeder Verhandlung	32
2. Quellen der Zufriedenheit: Ergebnis- und Verfahrenszufriedenheit	32
3. „Wer argumentiert, verliert“ – Von der (Ohn)Macht der Argumente	35
4. Der verhandlungstechnische Ansatz der Mediation	36
III. Kompetitives Verhandeln	38
1. Grundschemata intuitiv-kompetitiver Verhandlungen	38

2. Kompetitives Verhandeln im Modell	40
a) Beispiel: „Sportunfall in den Alpen“	41
b) Die „ZOPA“	42
c) Tatsächlicher Verhandlungsablauf	43
d) Analyse der Verhandlung	45
3. Tricks in kompetitiven Verhandlungen	47
4. Kompetitive Verhandlungen und Verhandlungsstil	48
5. „Faires“ Verhandeln als Alternative?	48
a) Ablauf	48
b) Vor- und Nachteile des „fairen“ Verhandlungsmodells	49
c) Empfehlung: Nicht „fair“ verhandeln	50
6. Drei Gründe für kompetitives Verhandeln	51
7. Konsequenzen für die Wirtschaftsmediation	52
IV. Das „Harvard-Konzept“ und Kooperatives Verhandeln	53
1. Ausgangspunkt: das Verhandlungsdilemma	54
a) Nashs Gefangenendilemma	54
b) Die „Logikfalle“	55
c) Die Lösung: Kommunikation und Vertrauen	57
2. Die Harvard-Orange	58
3. Prinzip 1: Nicht Positionen argumentieren – Interessen artikulieren!	59
a) Die Begriffe „Position“ und „Interesse“	59
b) Drei Beispiele	60
c) Der Paradigmenwechsel: problemzentrierte Verhandlungsführung	62
4. Prinzip 2: Seid kreativ, findet Optionen!	63
a) Der Begriff „Option“	63
b) Zwei Beispiele	64
c) Der Harvard-Dreiklang: Position – Interesse – Option	66
5. Prinzip 3: Neutrale Standards verhandeln	69
a) Das Konzept: Nicht Ergebnisse verhandeln, sondern Maßstäbe	70
b) Beispiele	71
c) Eine Warnung: Nicht vorschnell Verteilungskämpfe vermuten!	71
6. Prinzip 4: Das eigene BATNA kennen und verbessern	72
a) Der Begriff „BATNA“	72
b) Beispiele	73
7. Prinzip 5: Verhandlungspartner und Verhandlungsproblem trennen	74
8. Zwei Fehlvorstellungen über das Harvard-Konzept	75
a) Harvard-Verhandeln ist kein freundliches Verhandeln	75
b) Kooperatives Verhandeln ist kein „weiches“ Verhandeln	76
9. Anwendungsprobleme des Harvard-Konzepts	77
10. Das Harvard-Konzept und die Wirtschaftsmediation	78
V. Verhandlungspsychologie	79
1. Das Interesse an Fairness	79
2. Heuristiken als Entscheidungsmuster	80
a) Der WYSIATI-Effekt	81
b) Der Rückschaufehler	82
c) Der Ankereffekt	82
d) Zwischenergebnis	83
3. Das Problem der Komplexität	83
a) Ein Experiment zum Einstieg	84
b) Beispiel: „Die schwierige Erbschaft“	84
c) Komplexität organisieren statt reduzieren	85

4. Das Transparenzproblem	86
a) Informationsvermittlung und Wissenstransfer	86
b) Beispiel: „Hat Allegro eine Zukunft?“	87
c) Gründe für das Transparenzdefizit	88
5. Überoptimistische Einschätzung	89
6. Kognitive Dissonanz und Confirmation Bias	90
7. Reaktive Abwertung und Attribution	91
8. Principal/Agent-Problem: Interessendivergenz der Parteivertreter	93
9. Das Phänomen der Zeit und „sunk costs“	94
10. Bedeutung der Verhandlungspsychologie für die Mediation	95
VI. Kommunikationstheorie und Verhandlungsführung	95
1. Das Sender/Empfänger-Problem	96
2. Wir hören nicht zu, um zu verstehen, sondern um zu antworten	97
3. Das Kommunikationsquadrat von Friedemann Schulz von Thun	97
4. Körpersprache und nonverbale Kommunikation	99
5. NLP – Neurolinguistisches Programmieren	100
6. Kommunikation über Visualisierung	100
7. Achtsamkeit in der Kommunikation	101
8. Kommunikationstheorie und Mediation	102
VII. Exkurs: Verhandeln als erlernbare Schlüsselqualifikation	102
VIII. Schlussfolgerungen: Mediation und Verhandeln	103

§ 3 Einleitung des Mediationsverfahrens

I. Vom Konflikt zur Mediation	105
II. Die Mediationsvereinbarung	105
1. Rechtsnatur und Ziel	106
2. Wirksamkeit der Mediationsvereinbarung	107
a) Mediationsfähigkeit des Konflikts	107
b) Abschluss und Form der Vereinbarung	109
c) Unabhängigkeit vom Hauptvertrag	110
3. Vereinbarkeit mit AGB-Vorschriften	110
a) Mediationsvereinbarung als überraschende Klausel	111
b) Das Verbot in § 309 Nr. 14 BGB	111
c) Keine unangemessene Klausel nach § 307 BGB	112
d) Die Unklarheitenregel des § 305c Abs. 2 BGB	112
e) Die einseitige Mediationsklausel	113
4. Regelungsbedarf in Mediationsvereinbarungen	113
a) Durchsetzung der Mitwirkungspflicht	114
b) Verjährungsfallen und Ausschlussfristen	117
c) Bestimmung des Mediators	118
d) Beendigung des Mediationsverfahrens	119
5. Bezugnahme auf eine Verfahrensordnung	119
a) Deutsche Mediationsinstitute und Verfahrensordnungen	120
b) International ausgerichtete Verfahrensordnungen	120
6. Vorzeitige Kündigung der Mediationsvereinbarung	121
7. Musterklauseln	122
a) Ad-hoc-Mediationsverfahren	123
b) Standardklausel bei Übernahme einer Verfahrensordnung	123
c) Eskalationsklauseln	125
d) Mediationsklausel in internationalen Verträgen	126

8. Unverbindliche Mediationsklauseln und deren Wert	126
9. Der Mediation Pledge als einseitige Verpflichtungserklärung	128
III. Richterliche Mediation und Verweis ins Güterichterverfahren	129
1. Die Richtermediation in den '00er Jahren	130
2. Die Verweisung an den Güterichter nach § 278 Abs. 5 ZPO	130
3. Die Verweisung an den externen Mediator nach § 278a ZPO	131
IV. Verfahrenseinleitung ohne Mediationsklausel	133
1. Schwierigkeiten und Chancen	133
2. Praktische Durchführung	134
3. Beispiel für einen Mediationsvorschlag	135
4. Empfehlung von dritter Seite	137
V. Zwangsweise Anordnung der Mediation	137
1. Gesetzlich angeordnete Vermittlung	137
2. Anordnung der Mediation durch Konzernvorstand und Vorgesetzte	138
a) Konzerninterne Streitigkeiten	138
b) Konflikte zwischen Profit-Centern	139
c) Streitigkeiten zwischen Mitarbeitern	139
3. Aufgezwungene Mediation – ein sinnloses Verfahren?	140
VI. Der Mediationsantrag	140
1. Funktion und Inhalt	141
2. Praktisches Beispiel	142
VII. Zusammenfassung	143

§ 4 Der Weg zur ersten Mediationsverhandlung

I. Überblick: Typischer Zeitablauf bis zur ersten Mediationssitzung	145
II. Bestimmung des Mediators	146
1. Suche nach einem geeigneten Wirtschaftsmediator	146
2. Auswahlmechanismen und Beauty-Contests	147
3. Hilfestellung und Benennung durch eine Organisation	148
4. Gemeinsame Videokonferenz mit dem Mediator	149
III. Der Mediatorvertrag	149
1. Rechtliche Einordnung und Abgrenzungen	149
2. Herbeiführen des Abschlusses	150
3. Typischer Inhalt	151
4. Beispiel für einen Mediatorvertrag	151
IV. Inhaltliche Vorbereitung der Mediationsverhandlung	155
1. Informationsschreiben an die Parteien	155
2. Kick-Off Meeting zum „Verfahrensmanagement“	156
3. Erstellen eines Zeitplanes	158
4. Mediationseingaben und schriftliche Stellungnahmen der Parteien	159
5. Vertrauliche Fragebögen an die Parteien	160
6. Frühe Einzelgespräche mit den Parteien	163
7. Erstellung eines Mediationsplans	164
8. Videokonferenz vor der Mediationsverhandlung	165
V. Logistische Vorbereitung der Mediationsverhandlung	165
1. Wahl des Verhandlungsortes	165
a) Raumbedarf	166
b) Luxushotels als Investition in das Mediationsverfahren	166

c) Virtuelle Konferenzräume und Mediationsverhandlungen	166
2. Ausstattung des Verhandlungsraums	167
3. Sitzordnung der Teilnehmer	168
4. Eintreffen der Teilnehmer und Erstkontakt	169
 § 5 Überblick über den Verfahrensablauf	
I. Grundstruktur des Verfahrens	171
1. Das „Fünf-Phasen“-Modell	171
2. Beispiel für einen idealtypischen Ablauf	174
a) Ausgangsfall: Streit um das Unternehmererbe	174
b) Das Mediationsverfahren	174
c) Die Alternative: Ausgang des Gerichtsverfahrens	177
II. Strukturiertheit und Flexibilität	177
1. Strukturdenken als Schlüssel zum Erfolg	178
2. Flexibilität, keine Beliebigkeit	179
3. Führung durch den Mediator	179
III. Prinzipien der Mediation	180
1. Freiwilligkeit	181
2. Eigenverantwortlichkeit	182
3. Informiertheit	184
4. Vertraulichkeit	185
5. Neutralität und Allparteilichkeit des Mediators	187
 § 6 Erste Mediationsphase: Einführung und Abschluss des Verhandlungsvertrages	
I. Aufgabe und Ziel dieser Phase	189
II. Exkurs: Die drei Ebenen des Konflikts in der Mediation	190
III. Kennenlernen der Teilnehmer	193
1. Begrüßung und Vorstellungsrunde	193
2. Gemeinsames Abendessen am Vortrag	194
IV. Eröffnungserklärung des Mediators	194
1. Beispiel: Streit in der ABC-GmbH	195
2. Elemente der Eröffnungserklärung	197
a) Konflikt und Anerkennung der Kooperationsbereitschaft	197
b) Beschreibung der Mediation	197
c) Freiwilligkeit der Mediation	198
d) Rolle des Mediators	198
e) Rolle der anwesenden Rechtsanwälte	198
f) Hinweis auf Auszeiten und Einzelgespräche	199
g) Zeitplanung	199
h) Beschreibung des folgenden Verfahrensschritts	200
i) Einholen des Einverständnisses der Parteien	200
V. Der Verhandlungsvertrag	200
1. Aufgabe und Funktion	201
2. Abgrenzung: Mediationsvereinbarungen und vorbereitende Verträge	202
3. Probleme des individuellen Verhandlungsvertrags	203
a) Zeitaufwand	204
b) Frühe Verrechtlichung	204
c) Fehleranfälligkeit	205

4. Praktische Durchführung: Wege zum Verhandlungsvertrag	205
a) Stichwortartige Visualisierung der Grundregeln	205
b) Schriftliche Zusammenfassung und Bestätigung	206
c) Selektives Ausdifferenzieren einer Verfahrensordnung	207
d) Individuelles Aushandeln des Verhandlungsvertrags	208
5. Inhalt des Verhandlungsvertrags: Beispiel mit Erläuterungen	208
a) Umschreibung des Konflikts	209
b) Ziel der Mediation und „good will“ der Parteien	209
c) Teilnehmer der Mediation und Entscheidungsbefugnis	210
d) Teilnahmeberechtigung von dritten Personen	211
e) Person und Aufgabe der Mediatorin	212
f) Ort, Zeit und Absage von Verhandlungsterminen	212
g) Durchführung der Mediation und Einzelgespräche	213
h) Kommunikation außerhalb der Verhandlungen	213
i) Sachverhaltaufklärung	214
j) Gesprächsregeln in der Mediation	214
k) Verwertungsverbote für einen Anschlussprozess	216
l) Stillhaltevereinbarung und vorläufige Regelung	219
m) Vorzeitige Beendigung der Mediation	220
n) Beendigung der Mediation durch den Mediator	220
o) Verbindlichkeit von Vereinbarungen und Vergleichen	221
p) Hemmung der Verjährung und anderer Fristen	222
q) Aufteilung der entstehenden Kosten	223
r) Datum, Unterschriften	224
6. Verbindlichkeit und Verwendung des Verhandlungsvertrages	224
7. Ziel erreicht?	226

§ 7 Zweite Mediationsphase: Ermittlung der Verhandlungsthemen und Parteiinteressen

I. Aufgabe und Ziel dieser Phase	227
II. Positionen und Interessen	227
III. Die Eröffnungserklärung der Parteien	228
1. Bedeutung	228
2. Praktische Durchführung	229
a) Vorbereitender Hinweis an die Parteien	229
b) Einführung durch den Mediator	230
c) Beispiel: Das zerrüttete Familienunternehmen	231
d) Zusammenhängende Darstellung durch die Partei	232
e) Zusammenfassung durch den Mediator	233
f) Anmerkungen des Parteianwalts	233
g) Fortsetzung des Verfahrens	233
3. Typische Probleme	234
a) Fehlendes Ausdrucksvermögen	234
b) Unangemessener Sprachgebrauch	234
c) Unterbrechungen	236
d) Notizen des Mediators	236
e) Mehrparteienkonflikte	237
IV. Alternative Eröffnungen der Verhandlung	238
1. Eröffnungsgespräch mit dem Mediator	238
2. Inhaltliche Einführung in den Streit durch den Mediator	239
a) Eröffnungserklärung des Mediators	239

b) Konkretes Vorgehen des Mediators	240
c) Vor- und Nachteile dieser Technik sowie Einsatzkriterien	241
V. Konfliktdiagnose durch den Mediator	242
VI. Die Technik des Aktiven Zuhörens	244
1. Die vier Grundtechniken des Aktiven Zuhörens	245
a) Paraphrasieren	245
b) Verbalisieren	247
c) Normalisieren	247
d) Strukturieren	248
e) Abgrenzung zum „Doppeln“	248
2. Gründe und Ziele des Aktiven Zuhörens	249
a) Entschleunigen und Herstellen von Transparenz	249
b) Das Gefühl, verstanden zu werden	251
c) Verfahrenskontrolle des Mediators	252
d) Versachlichung der Verhandlung	252
e) Zuhören und Verstehen durch die Gegenseite	253
3. Probleme bei der Anwendung	254
a) Anforderungen an Konzentration und Disziplin	254
b) Überaktivität des Mediators	254
c) Unnatürliche Gesprächsführung	255
d) Gesprächsstillstand	255
e) Unterbrechungen	256
f) Parallele schriftliche Notizen	257
g) Experiment zur Übung	257
4. Exkurs: Aktives Zuhören als Verhandlungstechnik	257
VII. Fragetechniken	258
1. Bedeutung der Frage im Gespräch	259
2. Wer fragt?	259
3. Arten von Fragen	260
a) Offene Fragen	260
b) Halboffene Fragen	261
c) Geschlossene Fragen	261
d) Hypothetische Fragen	263
e) Suggestive Fragen	263
f) Strategische Fragen	264
g) Sokratische Fragen	264
h) Reflexive Fragen	265
i) Schweigen als Frage	265
j) Kumulierte Fragen	265
k) Wertende und rhetorische Fragen	266
4. Ausweichmanöver des Befragten	266
5. Entscheidung für einzelne Fragetechniken	267
VIII. Umgang mit Emotionen	268
1. Bedeutung für die Konfliktlösung: schädlich und wertvoll	269
2. „Let them vent“?	270
3. Techniken des Mediators	270
a) Positive Emotionen hervorrufen und verstärken	271
b) Fokussierung auf sachorientierte Verhandlung	271
c) Erkennen und Verbalisieren von Emotionen	272
d) Umgang mit Gefühlsausbrüchen und Deeskalation	273
4. Weitere Berücksichtigung der Emotionen	274

IX. Caucus: Einzelgespräche mit dem Mediator	275
1. Erfolgsgesheimnis oder Geheimverfahren?	275
2. Praktische Durchführung	276
a) Einverständnis der Parteien	276
b) Zeitliche Einordnung	276
c) Vereinbarung über die Dauer	277
d) Gestaltung der Einzelsitzung	278
e) Überbrückung der Wartezeit für die andere Partei	279
f) Shuttle-Diplomatie	279
g) Caucus-Mediation und Shuttle-Mediation	280
h) Vertraulichkeit der Einzelsitzung	280
i) Beispiel für den Vorschlag des Mediators	281
3. Chancen und Risiken der Einzelsitzung	282
a) Größere Offenheit	282
b) Beschleunigung des Mediationsverfahrens	283
c) Versachlichung der Verhandlung	284
d) Der Mediator als Advocatus Diaboli	284
e) Machtzuwachs des Mediators	285
f) Erschwertes Wiederherstellen der Parteibeziehung	286
g) Gefährdung der Unparteilichkeit des Mediators	286
h) Das „Stille-Post“-Problem	287
4. Kriterien für den Einsatz von Einzelgesprächen	287
a) Wahrscheinlichkeit weiterer Parteibeziehungen	287
b) Rasche Streitbeilegung und Kostenerwägungen	288
c) Neutralitätsfähigkeit des Mediators	288
d) Selbstverständnis des Mediators	289
e) Überwinden eines Deadlocks	289
f) Wille der Parteien	289
5. Zusammenfassung	290
X. Perspektivwechsel und Interventionen des Mediators	290
1. Ausgangspunkt: Vielfalt der Konfliktwahrnehmungen	290
a) Assoziierte und dissoziierte Sichtweisen	291
b) Beispiel: Der Bonner Blindenbrunnen	291
c) Fallstudie: Der belästigte Tennisstar	292
d) Perspektivenwechsel in der Mediationspraxis	293
2. Die Technik des Reframing	294
a) Halb volles und halb leeres Glas	294
b) Grundansatz: Neue Bezugspunkt einführen	295
c) Metaphern und Geschichten	295
d) Vielfalt von Sprachmustern	296
e) Umformulieren in „Ich“-Botschaften	297
3. Aufforderung zum Perspektivwechsel und provokative Fragen	297
a) Der klassische „Stühletausch“	298
b) „Going to the Balcony“: Die Meta-Ansicht des Konflikts	298
c) Die „Was passiert, wenn...“-Technik	298
d) Positionswechsel in Einzelgesprächen oder als „Hausaufgabe“	299
4. Die „10–10–10“-Technik	300
5. Konfrontation mit der Konfliktanalyse des Mediators	300
a) Anwendung der Technik	300
b) Fallbeispiel: Produkthaftung rund um ein Klebemittel	302
6. Die Technik der Aufstellung	303

XI.	Aufdecken der Verhandlungsthemen und Parteiinteressen	304
1.	Definition der Verhandlungsthemen	304
2.	Herausarbeiten der Parteiinteressen	305
a)	Ermittlung im Rahmen der Gespräche	305
b)	Direkte Nachfrage nach Interessen	306
c)	Rollentausch und Interessenermittlung	306
d)	Interessenermittlung in Einzelgesprächen	307
e)	Gewichten der Interessen	307
3.	Visualisierung der Themen und Interessen	308
a)	Bedeutung der Visualisierung	308
b)	Durchführung der Visualisierung	309
c)	Beispiel	310
XII.	Ziel erreicht?	312

§ 8 Dritte Mediationsphase: Sachklärung und Feststellung der Einigungsalternative

I.	Aufgabe und Ziel	313
II.	Sachverhaltsklärung: Planung des weiteren Vorgehens	314
1.	Dynamik der Verhandlungen vs. informierte Entscheidung	314
2.	Klärungsbedürftige Fragen und akzeptierte Unsicherheit	315
3.	Mittel der Klärung: Strengbeweis und Alternativen	316
4.	Kosten der Sachklärung	317
5.	Verweigerte Mitwirkung	317
6.	Einführung von streitrelevantem Expertenwissen	318
III.	Durchführung der Sachverhaltsklärung	319
1.	Klärung durch die Parteien selbst	319
2.	Sachverständigungsgutachten	319
a)	Auswahl und Vorklärung	319
b)	Abgestimmte und präzise Beauftragung	320
c)	Einigung über Mitwirkungspflichten	320
d)	Bindung an das Ergebnis?	320
e)	Innovative Gestaltung	322
3.	Sachverhaltsklärung über Zeugen	322
4.	Urkunden und andere Dokumente	323
5.	Inaugenscheinnahme und Ortsbesichtigungen	324
6.	Alternative Wege der Sachklärung	325
IV.	Know-how-Transfer	326
V.	Exkurs: Die Rolle des Rechts in der Wirtschaftsmediation	327
1.	Recht als Entscheidungsmaßstab des Richters	327
a)	Vorzüge richterlicher Entscheidungsfindung	328
b)	Strukturdefizite rechtsfixierter Streitentscheidung	329
c)	Exkurs: Gerichtliche Vergleichsgespräche als Ausweg?	331
d)	Mediation als Alternative zum Prozess?	333
2.	Aufgabe des Rechts in der Wirtschaftsmediation	333
a)	Rechtliche Konfliktlösung als Alternative zur Einigung	333
b)	Gesetzliche Wertungen als Hilfe bei der Lösungssuche	334
c)	Rechtliche Erörterung zur Überwindung „juristischer“ Einigungshindernisse	335
d)	Recht als vereinbarter Entscheidungsmaßstab	336
e)	Recht und Gewinnpotential	336

f) Kautelarjuristische Umsetzung im Vergleichsvertrag	337
g) Verfahrenssicherung	337
3. Mediation – im Schatten des Rechts?	337
VI. Einigungsalternativen: Von BATNAs, WATNAs und RATNAs	338
1. Von der Schmerzgrenze zum BATNA	338
2. Von WATNAs und RATNAs	340
3. Mediationstechniken zur Ermittlung von Nichteinigungsalternativen	341
VII. Praktische Erörterung der Rechtslage	343
1. Aufgabe des Mediators	343
2. Richtiger Zeitpunkt	344
3. Erläuterung durch die Parteianwälte	344
4. Erläuterung durch den Mediator	346
5. Illustration der Rechtslage über Entscheidungsbäume	347
6. Reality Testing und Advocatus Diaboli	349
7. Erläuterung des Kosten- und Zeitaufwandes für einen Zivilprozess	351
8. Erläuterung durch externe Dritte	354
9. Abschluss der rechtlichen Erörterung	354
VIII. Ziel erreicht?	355

§ 9 Vierte Mediationsphase: Lösungssuche und Einigungsverhandlung

I. Aufgabe und Ziel dieser Phase	357
II. Eckpunkte der Verhandlungen	357
1. Verhandlungsthemen	357
2. Optionen als denkbare Lösungen	358
3. Interessen als Bewertungsmaßstab	358
III. Aufstellen einer Agenda	359
1. Reihenfolge bei selbständigen Einzelpunkten	359
2. Reihenfolge bei voneinander abhängigen Streitpunkten	360
3. Bausteinmethode: Aufgliederung in Unterpunkte	361
4. Gemeinsame Zielvorstellung als Ausgangspunkt	362
5. Methoden der Einigungssuche	363
IV. Strukturiertes Vorgehen und Verhandlungsdynamik	363
V. Brainstorming: Klassisches Modell der Lösungssuche	364
1. Erfolgsgesheimnis: Kreativität stimulieren	365
a) Zwei Experimente	365
b) Lösung gedanklicher Blockaden	366
2. Praktische Durchführung: Erläuterung durch den Mediator	367
3. Bestimmung der Brainstorming-Gruppe	368
4. Anwendungsprobleme und ihre Überwindung	369
a) Inaktivität der Teilnehmer	369
b) Umgang mit „Killerphrasen“	372
c) „Mediator’s Disease“	372
5. Aufgabe des Mediators: Leitung, Visualisierung und Konkretisierung	372
6. Bewerten und Ausgestalten der Optionen	373
a) Reihenfolge der diskutierten Optionen	373
b) Bewertung anhand der Interessen	374
c) „PMI“-Bewertungsmethode und „SWOT“-Analyse	375
d) Konkretisierung	376
e) Mediator als Mini-Schlichter	376

7. Zusammenfügen des Einigungspakets	377
8. Beispiel: Der unzufriedene Einkaufsleiter	377
VI. Verwandte Kreativitätstechniken	379
1. Mindmapping	380
a) Funktionsweise und praktische Handhabung	380
b) Beispiel: Zerstrittene Gesellschafter	381
c) Vorteile und Anwendungsprobleme	381
2. Metaplan-Technik	382
3. Brainwriting	382
VII. Logrolling: Einigungsoptimierung durch Tauschgeschäfte	383
1. Begriff	384
2. Beispiel: Verdachtskündigung des Prokuristen	384
3. Praktische Anwendung	385
a) Vielzahl von Vergleichselementen	385
b) Klassischer Anwendungsbereich: Streit ums Geld	386
c) Ermittlung gewinnbringender Tauschgeschäfte	387
d) Vorteile	387
4. Exkurs: Logrolling als kompetitive Verhandlungstechnik	388
VIII. Die Sechs-Hüte-Technik und Walt Disneys Arbeitszimmer	388
1. Die Sechs Hüte von Edward de Bono	389
2. Die drei Arbeitszimmer von Walt Disney	390
IX. Prozessrisikoanalyse	390
1. Begriff	391
2. Beispiel: Das undichte Flachdach	392
3. Vor- und Nachteile	394
a) Rationale Vergleichsentscheidung	394
b) Verbessertes Strukturwissen	395
c) Verbessertes Risikobewusstsein	395
d) Exkurs: Risikoverhalten der Parteien	396
e) Grundlage für Teilvergleiche	396
f) Veranschaulichung juristischer Fragestellungen	397
g) Akzeptable Ungenauigkeit oder Scharlatanerie?	397
h) Hoher Kostenaufwand	399
i) Überforderung der Parteien	399
j) Verrechtlichung des Konflikts	399
4. Praktisches Vorgehen	400
a) Gemeinsame Verhandlung	400
b) Einzelsitzung	400
c) Einigungsfenster erarbeiten und durchschreiten	400
5. Prozessrisikoanalyse für Fortgeschrittene	401
6. Abschließendes Beispiel: Die verspätete Maschine	403
7. Zusammenfassung	407
X. Verteilungskämpfe und Aufteilungsverfahren	408
1. Warnung: Keine übereilten Annahmen	408
2. Die „Neutrale Standard“-Methode	408
a) Vorgehensweise	409
b) Beispiele	409
c) „Würfeln“ – Zufall als Entscheidungsmaßstab	410
d) Gewalt als Einigungsmodell?	411
3. „Der eine teilt, der andere wählt“	412

4. Die Adjusted-Winner Methode	412
XI. Einigungssuche in Einzelgesprächen	415
1. Einigungsspielräume und Caucus	415
a) Der Mediator als ehrlicher Makler	415
b) Überbrücken geringfügiger Differenzen	416
c) Kritik an diesem Vorgehen	417
2. Agent of Reality	417
3. Der Mediator als Konfliktberater	418
4. Der Mediator als Bote – und schlisches Feilschen	419
XII. Überwinden von Verhandlungsstillständen	420
1. Einfach etwas Anderes tun	420
2. Diskussion des BATNA und dessen bewusste Verschlechterung	421
3. Napoleons Russlandfeldzug	422
4. Der „Columbo-Trick“	423
XIII. Der Einigungsvorschlag des Mediators	423
XIV. Beendigung ohne Vergleich	425
1. Vorab: Fehlende Einigung ist nicht notwendig Scheitern	425
2. Geordnete Beendigung	425
3. Teileinigungen?	426
4. Inhaltliches Abschlussbeschreiben des Mediators	426
5. Absprache des weiteren Vorgehens	427
XV. Ziel erreicht?	427
§ 10 Fünfte Mediationsphase: Abschluss des Vergleichsvertrags	
I. Aufgabe und Ziel dieser Phase	429
II. Von der Einigung im Grundsatz zum Abschluss des Vergleichsvertrags	429
1. Parteien mit anwaltlicher Begleitung	430
2. Parteien ohne anwaltliche Begleitung	430
a) Keine Warnpflicht in Bezug auf die Rechtslage	431
b) Mögliche Aufklärungspflichten über Sachlage und Vertragsinhalt	431
c) Hinweispflicht auf Möglichkeit externen Rechtsrats	432
d) Nachträgliche Beratung durch externe Anwälte	433
3. Abbruch der Verhandlungen durch den Mediator	434
III. Parteien als Vertragsautoren	434
IV. Aufgaben des Mediators bei der Auffassung des Vergleichsvertrags	435
1. Gewährleistung der Vollständigkeit	435
2. Gewährleistung der rechtlichen Wirksamkeit	436
a) Vertragsgestaltung als verbotene Rechtsdienstleistung?	436
b) Beratung durch Parteianwälte	438
c) Beratung durch den Notar	438
d) Beratung durch einen gemeinsam beauftragten Anwalt	439
e) Zusammenfassung	439
3. Beachten der praktischen Durchführbarkeit	440
a) Problemstellung	440
b) Praktische Handhabung	441
V. Praktische Gestaltung der Vertragsphase	442
1. Vorüberlegungen: Zeitaufwand und Komplexität	443
2. Einfacher Vergleich: Sofortige Formulierung des Vertrages	443

3. Komplexe Einigung: Schrittweises Vorgehen	444
a) Erstellung eines unverbindlichen Vergleichskonzepts	444
b) Planung des weiteren Vorgehens	445
c) Entwurf des Vergleichsvertrages durch den Mediator	445
d) „One-Text“-Verfahren in der Vertragsgestaltung	446
e) Besprechung des Vertragsentwurfs	447
f) Reinschrift des Vertrages und Unterzeichnung	448
g) Closing und symbolische Beendigung der Mediation	449
VI. Inhaltliche Gestaltung des Vergleichsvertrags	449
1. Klare Festlegung der Leistungspflichten	450
a) Die „5-W“-Regel	450
b) Das „SMART“-Prinzip	453
2. Struktur des Abschlussvertrages	454
a) Bezeichnung des Vertrages und der Parteien	454
b) Einleitung, Definitionen, Streitgeschichte und Vertragsziel	454
c) Wichtiges vor Unwichtigem	455
d) Mediationstypische Klauseln	456
e) Erledigungsklauseln: Herzstück vieler Vergleichsverträge	457
f) Schriftformvereinbarung und salvatorische Klausel	459
g) Streitbeilegungsklauseln im Abschlussvertrag	460
3. Form des Abschlussvertrages	461
4. Vertragssprache	461
5. Äußere Gestaltung	462
VII. Rechtliche Grenzen der Vertragsgestaltung	463
1. Vergleich gemäß § 779 BGB	463
2. Gesetzliche Verbote und Sittenwidrigkeit	464
3. Formfehler	465
4. Anfechtbarkeit	465
5. Beachtung der AGB-Vorschriften	466
6. Unklare Formulierungen	467
VIII. Durchsetzung der Vertragspflichten	468
1. Erzwingbarkeit und Vollstreckbarkeit: Scheindiskussion und Realität	468
2. Notwendigkeit einer vertraglichen Absicherung	469
a) Freiwillige Erfüllung	469
b) Sofortige Erfüllung möglich?	470
c) Zivilrechtliche Konsequenzen der Nichterfüllung	470
d) Eingehungsbetrug als strafrechtliche Sanktion	471
e) Kriterien für die Notwendigkeit von Sicherungsmaßnahmen	471
3. Praxisproblem: Widerstand der Parteien	472
4. Schuldrechtliche Anreize und Absicherungen	473
a) Vertragsstrafe	474
b) Verfallklauseln und pauschalierter Schadenersatz	475
c) Verzinsung der Forderung	476
d) Treuhänderabreden	476
e) Sicherheiten	476
f) Überwachung durch den Mediator oder einen Dritten	477
g) Garantie der Leistungserfüllung durch den Mediator	477
h) Innovative Lösungen	478
5. Vollstreckbarkeit	478
a) Notarielle Urkunde	478
b) Anwaltsvergleich	479

c) Schiedsspruch mit vereinbartem Wortlaut?	480
d) Vergleich vor Gütestellen	482
e) Gerichtlicher Vergleich	482
f) Internationale Vollstreckbarkeit und Singapore-Convention	482
IX. Praxisbeispiel: Ein problembeladener Unternehmenskauf	483
1. Der Streitfall: Der „Dresdener-Plaste“-Unternehmenskauf	483
2. Verlauf der Mediation und vorläufige Einigung	485
3. Der Vergleichsvertrag	486
X. Ziel erreicht?	491
 § 11 Person und Rolle des Mediators	
I. Ausbildung zum Mediator	493
1. Gesetzliche Pflicht zur Ausbildung?	493
2. Tatsächliche Notwendigkeit einer Ausbildung	494
3. Ausbildungsinhalt, Standards und Ausbildungseinrichtungen	495
4. Der „zertifizierte Mediator“	497
5. Ein offenes Wort zur Ausbildungslage	497
II. Zwingend Jurist?	498
1. Wirtschaftsmediation und Rechtsdienstleistungsgesetz	498
a) Ausgangspunkt: Verbot unqualifizierter Rechtsberatung	498
b) Ist Mediation erlaubnispflichtige Rechtsdienstleistung?	499
c) Ergebnis und Ausblick	500
2. Anwaltsmediator als die bessere Wahl?	501
III. Macht des Mediators	502
IV. Mediationsstile	504
1. Das Riskin-Modell	504
2. Mediationsstile in der Praxis	505
3. Co-Mediation	506
V. Persönliche Anforderungen an den Mediator	508
1. Freude am Konflikt	508
2. Menschliche Qualitäten und „Haltung“	509
3. Sachverstand und Branchenkenntnis	510
4. Vertrauen der Parteien als Schlüsselanforderung	510
VI. Honorierung des Mediators	511
1. Stundenhonorar als Regelmodell	511
2. Pauschalhonorare als Ausnahmefall	512
3. Erfolgshonorar als zulässiges Honorierungsmodell	512
4. Honoraregelungen für Anwälte	513
5. Absicherung des Mediatorhonorars	514
6. Abrechnung und Rechnungsstellung	515
VII. Haftung des Mediators	515
1. Grundzüge des Haftungsregimes	516
2. Besondere Haftungsgefahren	517
a) Schutz vor Rechtsnachteilen infolge der Mediation	517
b) Entscheidung für nachteiligen Vergleichsvertrag	518
c) Mangelhafte Gestaltung des Vergleichsvertrags	519
d) Entlastung durch Beteiligung von Rechtsanwälten	520
e) Haftungsrisiken bei vorzeitigem Abbruch der Mediation	521

3. Haftungsregelung und Haftungsbegrenzung	521
VIII. Ausblick: Überregulierung und Notwendigkeit von Forschung	523

§ 12 Die Rolle der Anwälte

I. Zwischen Skepsis und Revierabgrenzung	525
II. Wechsel zu neuem Rollenverständnis	526
III. Hinweispflicht auf die Mediation?	527
IV. Vorbereitung des Mediationsverfahrens	528
1. Verfahrenswahl und Unterstützung bei der Verfahrenseinleitung	529
2. Abwehr drohender Rechtsnachteile	529
3. Erläuterung des Verfahrens	529
4. Inhaltliche Vorbereitung der Mediation	530
a) Aufarbeitung des Sachverhalts	530
b) Zusammenstellen der eigenen Argumente – aber nur kurz!	531
c) Aufstellung des eigenen Verhandlungsteams	531
d) Analyse der Teilnehmer auf der Gegenseite	532
e) Interessen und Ziele des Mandanten ermitteln	532
f) Konsequenzen eines Scheiterns bedenken	532
g) Vorbereitende Lösungssuche?	533
h) Interne Rollenverteilung klären	534
i) Checkliste für den Parteianwalt	534
5. Vorbereitende Schriftsätze: Struktur und Strategie	534
6. Vorbereitung als wichtiger, integraler Bestandteil der Mediation	536
V. Teilnahme an der Mediationsverhandlung	536
1. Formen der Teilnahme	536
2. Ungewohnte Rolle des Anwalts	537
3. Funktionen in der Verhandlung	538
a) Mediationsgerechte Vermittlung juristischen Know-hows	538
b) Emotionale Unterstützung und Entscheidungsverantwortung	538
c) Verhinderung von Machtungleichgewichten	539
d) Erstellung des Vergleichsvertrags	539
e) Bessere Vorbereitung der weiteren Auseinandersetzung	540
VI. Betreuung des Mandanten nach Abschluss der Mediation	540
VII. Vergütung und Haftung	541
VIII. Der Mediationsanwalt als eigenständiger Berufstyp	542
IX. Zusammenfassung	543

§ 13 Vorteile und Nachteile der Mediation

I. Vorteile der Mediation	545
1. Kostensparnis?	545
a) Methodische Problematik eines Kostenvergleichs	545
b) Versuch einer Musterrechnung	547
c) Aussagekraft und Schlussfolgerungen	547
2. Zeitersparnis	549
3. Vertraulichkeit des Verfahrens	550
4. Erleichterter Erhalt der Parteibeziehung	550
5. Niedrigere Eintrittsschwelle und „Access to Justice“	551

6. Innovationskraft der Mediation und „Win-Win“	552
7. Höhere Verfahrenszufriedenheit	552
8. Gesellschaftlicher Nutzen?	553
9. Spezielle Sachkunde des neutralen Dritten	554
10. Ethisch-moralische Überlegenheit?	555
II. Nachteile der Mediation	555
1. Fehlende Garantie der Streiterledigung	555
2. Verhandlungsstärke und Machtungleichgewicht	556
3. Strategischer Missbrauch	557
a) Verschleppungsabsicht	557
b) Informationsgewinnung für einen Anschlussprozess	558
4. Keine sofortige Regelung	560
5. Keine Bindungswirkung für Dritte	560
a) Fehlende Präjudizwirkung und Abschreckung	561
b) Fehlende rechtliche Bindung	561
6. Last der Verantwortung	562
7. Fehlende Vollstreckbarkeit?	562
8. Ist Mediation gesellschaftsschädlich?	563
a) „Against Settlement“	563
b) Wem gehört der Konflikt?	564
c) Fehlende Rechtsfortbildung	565
d) Mediation als nüchternes Verfahren	565
III. Checkliste für die Verfahrenswahl	566
IV. Zusammenfassung	566

§ 14 Mediationsgesetz und Mediationsrecht

I. Der Weg zum Mediationsgesetz	569
II. Das Mediationsgesetz: Ein Kurzkommentar	570
1. § 1: Begriffsbestimmungen	570
a) Anwendungsbereich und missglückte Definition der Mediation	570
b) Vertraulichkeit als verzichtbares Element	571
c) Strukturiertheit des Verfahrens	572
d) Neutraler Verfahrensleiter ohne Verhandlungsmacht	572
e) Freiwilligkeit der Verfahrensteilnahme	573
f) Eigenverantwortlichkeit der Teilnahme	573
g) Ziel des Verfahrens: Einvernehmliche Beilegung des Konflikts	574
h) Bereinigte gesetzliche Definition der Mediation	574
i) Keine Rechtspflichten aus § 1 MediationsG	574
2. § 2: Verfahren, Aufgaben des Mediators	575
a) Fragmentarische Gesamtregelung	575
b) § 2 Abs. 1: Das Auswahlrecht der Parteien für den Mediator	575
c) § 2 Abs. 2: Informations- und Vergewisserungspflicht	576
d) § 2 Abs. 3: Tätigkeit des Mediators	578
e) § 2 Abs. 4: Einbezug Dritter und Nichtöffentlichkeit	578
f) § 2 Abs. 5: Beendigungsrecht der Parteien und des Mediators	579
g) § 2 Abs. 6: Pflichten in Bezug auf eine Einigung	581
3. § 3: Offenbarungspflichten, Tätigkeitsbeschränkungen	582
a) § 3 Abs. 1: Offenlegungspflichten des Mediators	582
b) § 3 Abs. 2: Tätigkeitsverbot bei parteilicher Vorberatung	584
c) § 3 Abs. 3: Tätigkeitsverbot in und für Sozietäten	585

d) § 3 Abs. 4: Ausnahmeregelung bei Zustimmung der Parteien	585
e) § 3 Abs. 5: Auskunftspflicht des Mediators	586
4. § 4: Verschwiegenheitspflicht	587
5. § 5: Aus- und Fortbildung des Mediators, zertifizierter Mediator	589
a) § 5 Abs. 1: Aus- und Fortbildung in eigener Verantwortung	589
b) § 5 Abs. 2: Der zertifizierte Mediator	590
c) § 5 Abs. 3: Pflicht zur Fortbildung für zertifizierte Mediatoren	591
6. § 6: Verordnungsermächtigung	591
7. § 7: Forschungsvorhaben und Förderung der Mediation	592
a) § 7 Abs. 1: Studien zur Einführung einer Mediationskostenhilfe	592
b) § 7 Abs. 2: Mögliche Mediationskostenhilfe	593
c) § 7 Abs. 3: Bericht an den Bundestag	593
8. § 8: Evaluierung	594
a) § 8 Abs. 1: Evaluierung des MediationsG	594
b) § 8 Abs. 2: Empfehlung gesetzgeberischer Maßnahmen	594
9. § 9: Übergangsbestimmung	595
III. Die Verordnung über die Ausbildung von zertifizierten Mediatoren	596
1. Vorgeschriebene Ausbildung: Lehrgang und Supervision	596
2. Keine staatliche Kontrolle: Das Prinzip der Selbstzertifizierung	597
3. Pflicht zur Fortbildung	599
4. Pflicht zu Einzelsupervision von vier Mediationen	600
5. Anforderungen an Aus- und Fortbildungseinrichtungen	600
6. Gleichwertigkeit ausländischer Ausbildungen	601
7. Anerkennung von Altausbildungen	601
8. Übergangsfrist	601
IV. Internationales Mediationsrecht: Das Singapur-Übereinkommen	602
V. Praxisrelevanz des formellen Mediationsrechts	603
1. Der Evaluationsbericht der Bundesregierung	604
2. Tatsächliche Verbreitung in der Rechtsprechung	605
VI. Kritische Bewertung und Ausblick	605

§ 15 Andere ADR-Verfahren und Konfliktmanagement

I. Einleitung: ADR als Sammelbegriff und Hybride Verfahren	607
II. Der Konfliktmanager und Aktives Konfliktmanagement	608
III. Collaborative Lawmaking	609
1. Begriff	610
2. Umsetzung	610
IV. Mini-Trial	611
1. Begriff	611
2. Verfahrensablauf	611
3. Erfolgsggeheimnis	612
V. Klassische Mediation	613
VI. Early Neutral Evaluation und qualifizierte Schlichtung	614
1. Begriff und Verfahren	614
2. Erfolgsggeheimnis	615
3. Integration in ein Mediationsverfahren	616

VII. Michigan-Mediation und verwandte Modelle	616
1. Begriff	616
2. Vor- und Nachteile	617
3. Einbezug in eine klassische Mediation	618
VIII. MedArb-Verfahren	618
1. Begriffsklärung und „mediation window“	619
2. Vor- und Nachteile	619
3. Rechtliche Zulässigkeit von MedArb-Verfahren	620
a) Mediationsteil ohne vertrauliche Einzelgespräche	620
b) Mediationsteil mit vertraulichen Einzelgesprächen	621
4. Verfahrensgestaltungen	623
IX. Last-Offer-Schiedsverfahren	624
1. Begriff	624
2. Verfahrensdurchführung	625
a) Prozessvertragliche Vereinbarungen	625
b) Unmittelbare Bindung des Schiedsgerichts?	626
c) Geschickte Antragsgestaltung	626
3. Vor- und Nachteile	627
a) Gesteigerte Vergleichsbereitschaft: Wettlauf um die Vernunft	627
b) Verhandlungsergebnis als Teil des Schiedsspruchs	628
c) Bewältigung komplexer Einigungsanforderungen	628
d) Hohes Verlustrisiko	629
e) Konsequenz: Keine ex-ante Verfahrenswahl	629
4. Einsatz in der Mediation: MEDALOA	630
a) Beilegung von Verteilungskämpfen	630
b) Entscheidung erst nach Scheitern der Mediation	630
c) Bestimmung des Schiedsrichters	630
d) „Envelope“-Verfahren	631
X. High/Low-Arbitration	631
1. Begriff	632
2. Verfahrensgestaltung	632
3. Vor- und Nachteile	633
4. Integration in ein Mediationsverfahren	633
XI. Adjudication und Dispute Review Board	634
1. Begriff	634
2. Vor- und Nachteile	635
3. Integration mit einen Mediationsverfahren	636
XII. Schiedsgerichtsverfahren	637
XIII. Konfliktmanagementsysteme	637
XIV. Zusammenfassung: Kaleidoskop von Möglichkeiten	640
Epilog	641
Anhang	643
Sachregister	669